

Processo nº 781/2011

(Autos de Recurso Civil e Laboral)

Data: 08 de Março de 2012

Assunto:

- Contrato a favor de terceiro
- Trabalhadores não residentes

SUMÁRIO:

- A celebração de um “contrato de prestação de serviços” entre uma empresa fornecedora de trabalhadores não residentes na RAEM e a entidade patronal desses trabalhadores, no qual esta assume as condições de trabalho a estabelecer com os trabalhadores não residentes que vier a contratar, condições essas que foram aprovadas pela Administração ao abrigo dos Despachos nºs 12/GM/88 e 49/GM/88, representa para os trabalhadores não residentes um contrato a favor de terceiro, cuja violação por parte da entidade patronal origina um correspondente direito de indemnização a favor dos trabalhadores não residentes.

- O DL nº 24/89/M não é aplicável, em princípio, às relações laborais de trabalhadores não residentes, as quais deverão ser reguladas por normas especiais (artº 3º, nº 3, al. d) do citado diploma legal). Contudo, nada obsta a aplicação do mesmo por vontade das partes no caso da inexistência das ditas normas especiais.

O Relator,

Ho Wai Neng

Processo nº 781/2011

(Autos de Recurso Civil e Laboral)

Data: **08 de Março de 2012**

Recorrente: **Guardforce (Macau) - Serviços e Sistemas de Segurança, Lda.**
(Ré)

Recorrido: **A (Autor)**

**ACORDAM OS JUÍZES NO TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTÂNCIA
DA R.A.E.M.:**

I - RELATÓRIO

Por saneador-sentença de 06/07/2011, julgou-se a acção parcialmente procedente e, em consequência condenou-se a Ré a pagar ao Autor a quantia de MOP\$242,047.56, acrescida de juros moratórios à taxa legal.

Dessa decisão vem recorrer a Ré, alegando, em sede de conclusão, o seguinte:

- I. *Vem o presente Recurso interposto do "Despacho Saneador Sentença" proferido pelo di Tribunal a quo, que julgou a acção parcialmente procedente e, em consequência, der "condenar a ré a pagar ao autor a quantia de MOP\$247047.56 (duzentas e quarenta e sete mil e quarenta e sete patacas e cinquenta e seis avos), acrescida de juros de mora contados à taxa legal, sobre aquela quantia, desde a data supra referida até integral pagamento."*
- II. *O Recurso ora interposto versa sobre matéria de facto e de direito.*

- III. *Salvo devido respeito por melhor opinião, o douto Tribunal a quo de forma nenhuma poderia ter dado como provado que o Autor, ora Recorrido, trabalhou todos os dias que durou a sua relação laboral com a ora Recorrente.*
- IV. *Não consta dos autos qualquer elemento probatório donde o douto Tribunal a quo possa retirar essa conclusão, sendo que é próprio Autor que reconhece nos artigos 104.º e 111.º da sua petição inicial que não trabalhou todos os dias que durou a sua relação laboral, reconhecendo nomeadamente que, por exemplo, entre 01/02/2001 e 15/01/2002 gozou 17 dias de descanso semanal.*
- V. *Salvo devido respeito por melhor opinião, o douto Tribunal a quo não dispunha de prova suficiente para dar como provado que o Autor trabalhou para a Ré todos os 4864 dias que durou a relação laboral, nem para, com base em tal facto incomprovado ter condenado a Recorrente a pagar ao Recorrido o valor de MOP\$72,960,00 (MOP15,00 x 4864) referente ao subsídio de alimentação a que, alegadamente, o Autor teria direito.*
- VI. *Pelo que, não tendo sido produzida qualquer prova no que respeita ao efectivo número de dias de trabalho prestados pelo Autor, nunca o Tribunal a quo poderia ter dado como provado o facto constante na alínea s) da decisão recorrida.*
- VII. *Mesmo que assim não se entenda, resulta dos documentos juntos, nomeadamente dos documentos n.ºs 12 e n.º 13 junto com a petição inicial, que o Autor não trabalhou pelo menos 111 dias, pelo que, mesmo que se entenda que face aos elementos já constantes dos autos o douto Tribunal a quo estaria já em condições de conhecer desta matéria, ainda assim, face ao supra exposto, ao decidir como decidiu no que respeita ao facto constante da alínea s) dos factos assentes, o Tribunal a quo incorreu em erro na apreciação da prova.*

- VIII. *O douto Tribunal a quo, remetendo para a fundamentação constante do despacho proferido a fls. 155 a 160 dos autos, qualificou o contrato de prestação de serviços celebrado entre a Recorrente e a Sociedade de Apoio às Empresas de Macau como um contrato a favor de terceiros, e com base nesta qualificação, condenou a Ré, ora Recorrente, a pagar ao Autor a quantia global de MOP\$247047.56*
- IX. *No contrato a favor de terceiros o benefício do terceiro nasce directamente do contrato e não de qualquer acto posterior, ao que acresce que a obrigação do promitente é a de efectuar uma prestação e não celebrar outro contrato.*
- X. *O que resulta do contrato celebrado entre a Ré e a Sociedade de Apoio às Empresas de Macau é que esta se comprometia a recrutar determinado número de pessoas para virem a ser contratadas pela Ré para lhe prestarem determinada actividade manual ou intelectual mediante o pagamento de determinada retribuição e outras condições.*
- XI. *Para que o contrato celebrado entre a Ré e a Sociedade de Apoio às Empresas de Macau pudesse ser qualificado como um verdadeiro contrato a favor de terceiro, sempre seria, necessário que resultasse dos autos a intenção dos contratantes de atribuir directamente ao Autor (terceiro beneficiário) um crédito ou uma vantagem patrimonial, de tal modo que esta adquirisse o direito à prestação prometida de forma autónoma, por via directa e imediata do contrato, podendo, por isso, exigí-la do promitente.*
- XII. *O contrato de prestação de serviços celebrado entre a Ré e a Sociedade de Apoio às Empresas de Macau, Limitada, não produz quaisquer efeitos na esfera jurídica do Autor, que do mesmo não é parte, e por não o conhecer nunca lhe criou qualquer expectativa de vir a ser beneficiário do mesmo.*

- XIII. *Veja-se entendimento do douto Tribunal de Segunda Instância proferido no Acórdão 1026/2009 de 15 de Dezembro de 2009, processo em tudo semelhante ao dos presentes autos: "[...] Voltando ao caso dos autos a Ré/Recorrente é parte do referido contrato de prestação de seivicos, mas o Autor (...) desta acção não é parte do mesmo, como tal o contrato não o vincula, por força do disposto no artigo 400º/2 do CCM (correspondente ao artigo 406º/2 do CC de 1996), que prescreve: "2. Em relação a terceiros o contrato só produz efeitos nos casos e termos especialmente previstos na lei." (...) tal contrato não é convenção colectiva de trabalho, muito menos acordo tipo que vincula os trabalhadores (...) Alíás, o contrato de trabalho individual assinado pelo Autor, em lado nenhum remete de prestação de setviço« celebrado entre a Ré e o terceiro[...]"*
- XIV. *Não sendo o Autor parte do contrato de prestação de serviços celebrado entre a Ré e a Sociedade de Apoio às Empresas de Macau, para que o mesmo pudesse produzir efeitos na sua esfera jurídica havia que afastar o princípio "res inter alias acta alíís neque prodest", enquadrando-o num dos "casos especialmente previstos na lei" (artigo 400º, n.º 2 do CC), como seja, o contrato a favor de terceiros, o que como se alegou não poderá proceder.*
- XV. *Afastada que está a figura do contrato a favor de terceiro, a pretensão do Autor terá necessariamente que falecer, conforme argumentação expedida no despacho proferido a fls. 157 a 162 dos autos, donde resulta claro que "[...] Adianta-se, conclusivame embora, que se entende que quer por eficácia ao despacho, quer por eficácia do contrato de trabalho a pretensão do autor não pode proceder [...] E não se vê outra hipótese de procedência da pretensão do autor que não passe pela figura do contrato a favor de terceiros. Com efeito, o despacho enquanto acto*

administrativo, não obriga a ré nos termos que autor pretende; o contrato de trabalho muito menos (...) Por outro lado, o ponto 9, alínea e) por referência à alínea d) d.2 do Despacho 12/GM/88 não configura a disposição legal de carácter imperativo que, nos termos do artigo 287.º fere de nulidade o contrato que a autora celebrou com a ré. (...)”

- XVI. *O despacho n.º 12/GM/88 não tem uma natureza normativa e de cariz imperativo e as suas disposições não afectam a relação laboral estabelecida entre Recorrente e Recorrido porquanto o mesmo cuida, tão somente, do procedimento administrativo conducente à obtenção de autorização para a contratação de trabalhadores não residentes, e não do conteúdo concreto da relação laboral a estabelecer entre os trabalhadores não residentes e as respectivas entidades patronais.*
- XVII. *Atenta a natureza jurídica do Despacho não poderá o mesmo coarctar a liberdade contratual das partes, e gerar na esfera jurídica de qualquer delas direitos ou deveres que não tenham sido livre e reciprocamente acordados.*
- XVIII. *Assim como, não o pode, pelas mesmas razões, o Despacho do Secretário para a Economia e Finanças emitido ao abrigo e no seguimento das normas procedimentais estabelecidas no referido Despacho n.º 12/GM/88, de 1 de Fevereiro.*
- XIX. *Das condições administrativas exigidas pela Região Administrativa Especial de Macau, relativamente à contratação de mão-de-obra estrangeira não resulta a imposição de contratar nestes ou noutros termos, não tendo qualquer reflexo na relação contratual de trabalho celebrada entre o Autor e o Recorrente, pois dali não resultam imperativos legais para a entidade patronal e/ou empregador de contratar em determinados termos.*
- XX. *Só com base no contrato de trabalho celebrado entre as partes é que o Autor poderia*

reclamar da Recorrente quaisquer eventuais direitos, mas esse contrato foi integralmente cumprido pela Recorrente.

- XXI. *Nestes termos, a sentença recorrida incorre no vício de erro na aplicação do direito, por violação do disposto nos artigos 400º e 437º do Código Civil.*
- XXII. *Caso assim não se entenda, sempre se dirá que, no que respeita ao subsídio de alimentação, conforme tem vindo a ser entendimento unânime da doutrina e jurisprudência, este trata-se de um acréscimo salarial que pressupõe necessariamente a prestação efectiva de trabalho por parte do seu beneficiário.*
- XXIII. *Não existem elementos suficientes nos autos que permitam dar como provado que o Autor trabalhou durante todos os dias que durou a relação laboral com a Recorrente, existindo pelo contrário nos autos documentos que comprovam que o Autor não prestou trabalho efectivo em pelo menos 111 dos 4864 dias que durou a relação laboral em causa nos presentes autos (cfr. documentos n.º 12 e 13 juntos com a petição inicial),*
- XXIV. *Sendo que, não tendo o Autor trabalhado pelo menos 111 dias dos 4864 que durou a relação laboral em causa nos presentes autos, o limite da condenação no que a esta prestação respeita não poderia ter ido para além das MOP\$71,296.00.*
- XXV. *Andou mal o douto Tribunal a quo ao condenar a Recorrente, ao abrigo do disposto no artigo 17º, n.º 6 al. a), do Decreto-lei 24/89/M, no pagamento da quantia de MOP\$3.853.56 pela prestação de trabalho em dia de descanso semanal.*
- XXVI. *Não obstante a periodicidade do pagamento do salário ser mensal, a verdade é que o seu quantum era determinado de acordo com as horas de trabalho efectivamente prestadas.*
- XXVII. *As cláusulas relativas ao salário dos contratos juntos com a petição inicial como*

documento 7 não são típicas dos contratos cuja retribuição é fixada e calculada mensalmente, mas sim para contratos cuja retribuição é calculada por hora, sendo que das mesmas não consta o horário de trabalho a cumprir pelo Autor, mas antes que para um período determinado de horas é garantido uma determinada quantia, donde se conclui que o salário se baseia preço hora.

XXVIII. Das referidas disposições contratuais, devidamente conjugadas com as regras da experiência comum, e no uso da legis artes, teria necessariamente de se considerar como provado que o salário do Autor era estabelecido por referência ao preço hora, ou seja, ao trabalho efectivamente prestado.

XXIX. A decisão ora em recurso ao concluir que o salário auferido pelo Autor se tratava de um salário mensal incorre em erro notório na apreciação da prova.

XXX. Julgando esse Venerando Tribunal de recurso que os contratos de trabalho celebrado entre a Recorrente e o Autor se tratam de contratos com pagamento à hora, deverá igualmente o douto acórdão a proferir estabelecer que o montante da remuneração a pagar pela prestação de trabalho em dia de descanso semanal, resultará de um acordo a celebrar entre o Autor e a Recorrente, com observância dos limites que decorram dos usos e costumes, nos termos do disposto na alínea b) do n.º 6 do artigo 17.º do Decreto - Lei n.º 24/89/M, de 03 de Abril, e consequentemente ser a Recorrente absolvida do pagamento da compensação pelo trabalho prestado em dia de descanso semanal, porquanto o Autor já recebeu os montantes acordados com o empregador.

XXXI. Mesmo que assim não se entenda, e que se considere que o salário auferido pelo Autor é um salário mensal, o que não se concede, e afastada que está a classificação do contrato de prestação de serviços como um contrato a favor de terceiro, e por isso

insusceptível de criar direitos na esfera jurídica do Autor, o cálculo da compensação deverá ter por base o estipulado nos contratos de trabalho, ou seja, MOP\$66.66 por cada dia de trabalho, ascendendo assim o montante da compensação a quantia de MOP\$2,266.44.

XXXII. A sentença ora em Recurso violou o disposto nos artigos 400º e 437º do Código Civil e bem assim o disposto no artigo 17º do Decreto-lei 24/89/M de 3 de Abril.

*

O Autor respondeu à motivação do recurso da Ré, nos termos constantes a fls. 304 a 321, cujo teor aqui se dá integralmente reproduzido, pugnando pela improcedência do mesmo.

*

Foram colhidos os vistos legais.

*

II - FACTOS

Vêm provados os factos seguintes:

- a) O autor é trabalhador não residente.
- b) A ré, com vista à contratação do autor como seu trabalhador, acordou com a Sociedade de Apoio às Empresas de Macau, Limitada, o seguinte:

"Considerando que o Governo de Macau, por Despacho do SAEF autorizou a Guardforce (Macau) Limitada (adiante designada por 1.ª outorgante) a admitir novos trabalhadores vindos do exterior;

Nos termos do Despacho acima mencionado e do Despacho no. 12/GM/88, a 1.^a outorgante e Sociedade de Apoio às Empresas de Macau, Ltd. (adiante designada por 2.^a outorgante), celebram o presente contrato que integra as seguintes cláusulas e termos que ambas as partes se obrigam reciprocamente a cumprir pontual e integralmente:

1. Recrutamento e cedência de trabalhadores.

A pedido da 1.^a outorgante, a 2.^a contratou a prestação de mão-de-obra oriunda da ... num total de ... trabalhadores, com idade compreendida entre os 18 e os 60 anos, boa saúde e bom comportamento, os quais são por este contrato cedidos à 1.^a outorgante, por um período de 1 ano

2. Despesas relativas à admissão.

A 2.^a outorgante responsabiliza-se pelas despesas de selecção e inspecção médica dos trabalhadores a contratar, assim como pelas formalidades relativas à sua saída dos países acima referidos por seu turno a 1.^a outorgante fica responsável pelas despesas relativas à obtenção dos correspondentes títulos de identificação de trabalhadores não-residentes, bem como pelas despesas com a vinda daqueles para Macau.

3. Remuneração dos trabalhadores.

3.1. Os trabalhadores a que se refere o presente contrato auferirão salário idêntico ao nível médio dos salários praticados para desempenho equivalente, num mínimo de \$90,00 patacas diárias, acrescida de \$15,00 patacas diárias por pessoa, a título de subsídio de alimentação.

3.2. O salário será pago pela 1.^a outorgante directamente a cada trabalhador.

3.3.

3.4. Além das retribuições já mencionadas, cada trabalhador terá direito a um subsídio mensal de efectividade igual ao salário de 4 dias, sempre que no mês anterior não tenha

dado qualquer falta ao serviço.

4. Horário de trabalho e alojamento.

4.1. O horário de trabalho é de 8 horas diárias, a prestar durante o período fixado pela 1.^a outorgante, sendo a prestação de trabalho extraordinário remunerado de harmonia com o disposto na legislação do trabalho em vigor em Macau para os operários residentes.

4.2. Os trabalhadores terão direito a faltar durante dez dias por ano para poderem visitar os seus familiares nos países acima referidos.

4.3. Se a 1.^a outorgante interromper a laboração por um período superior a 5 dias, por falta de encomendas ou de energia, será obrigada a pagar ao trabalhador a partir do 6º dia, a remuneração base diária de \$90,00 pelo período que durar aquela interrupção.

4.4

4.5

5. Assistência.

5.1

5.2

5.3

6. Deveres dos trabalhadores.

Os trabalhadores objecto do presente contrato estão sujeitos aos seguintes deveres:

a)

7. Serão causas de cessação do trabalho e imediato repatriamento:

a)

8. Outras obrigações da 1.^a outorgante.

...

9. Provisoriedade.

9.1. A 1.^a outorgante declara que a autorização de permanência ao seu serviço dos trabalhadores objecto do presente contrato foi concedida a título precário, podendo ser cancelada a qualquer tempo pelo Governo de Macau, caso em que devolverá à 2.^a outorgante, no prazo que lhe for indicado, o número de trabalhadores para o qual deixe de ter autorização bastante ou aquele cuja permanência no Território seja pela via competente declarada como indesejável.

9.2

10. Repatriamento.

10.1. Verificando-se que, por qualquer motivo, alheio ao 1.^a outorgante, não é possível a continuação da prestação do serviço por parte dos trabalhadores, a 2.^a outorgante responsabiliza-se pelo repatriamento dos mesmos para os países acima referidos suportando a 1.^a outorgante as despesas relacionadas com a deslocação e, bem assim, o pagamento do subsídio de compensação cujo montante será reciprocamente acordado entre ambos os outorgantes.

10.2. O repatriamento a que se refere o presente contrato será da responsabilidade da 2.^a outorgante que se compromete a efectivá-lo imediatamente.

11. Prazo do Contrato

11.1. Sem prejuízo do disposto no precedente no n.º 9.1., o presente contrato terá duração de 1 ano renováveis por igual período, mediante acordo das partes interessadas e precedendo acordo do Governo do Território, a obter até 30 dias antes do seu termo.

11.2. Não se verificando a sua renovação, o presente contrato caduca no seu termo ficando a 2.^a outorgante responsável pelo repatriamento para os países acima referidos dos trabalhadores, e sendo as despesas com essa deslocação suportadas pela 1.^a outorgante.

11.3. Este contrato vigorará desde a data da sua aprovação e até à data em que se extinguir a primeira validade do título de identificação de trabalhador não-residente, emitido pelas Forças de Segurança de Macau (Corpo de Polícia de Segurança Pública de Macau).

12. Disposições Finais.

12.1. Quaisquer litígios ou questões emergentes da sua execução, serão decididos por uma comissão arbitral, composta por 3 membros, sendo dois escolhidos por cada um das partes e o 3.º designado pelos árbitros de parte, a qual decidirá de acordo com a equidade.

12.2. ...”

- c) Por assim terem acordado, entre 7 de Fevereiro de 1995 e 31 de Maio de 2008, o autor esteve ao serviço da ré, exercendo funções de guarda de segurança.
- d) Trabalhando sob as ordens, direcção e fiscalização da ré.
- e) Nos termos e condições entre ambas acordados e que constam dos documentos juntos com a petição inicial sob os n.ºs 5 a 11, os quais se dão aqui por reproduzidos (facto provado por acordo e nos termos do disposto nos arts. 368º e 370º do Código Civil).
- f) Entre 7 de Fevereiro de 1995 e 30 de Setembro de 1995, como contrapartida da actividade prestada, a ré pagou ao Autor, a título de salário, a quantia de MOP1.500,00.
- g) Entre Outubro de 1995 e Junho de 1997, como contrapartida da actividade prestada, a ré pagou ao Autor, a título de salário, a quantia de MOP1.700,00.

- h) Entre Julho de 1997 e Março de 1998, como contrapartida da actividade prestada, a ré pagou ao autor, a título de salário, a quantia mensal de MOP1.800,00.
- i) E nos meses de Abril de 1998 a Fevereiro de 2005 a ré pagou ao autor o salário mensal de MOP2.000,00.
- j) E nos meses de Março de 2005 a Fevereiro de 2006 a ré pagou ao autor o salário mensal de MOP2.100,00.
- k) E nos meses de Março de 2006 a Dezembro de 2006, a ré pagou ao autor o salário mensal de MOP2.288,00.
- l) Entre 7 de Fevereiro de 1995 e 30 de Junho de 1997 o autor trabalhou 12 horas por dia, tendo a ré remunerado as 4 horas diárias de trabalho extraordinário MOP8,00 por cada hora.
- m) Entre Julho de 1997 e Junho de 1999 o autor trabalhou 12 horas por dia, tendo a ré remunerado as 4 horas diárias de trabalho extraordinário a MOP9,30 por cada hora.
- n) Entre Julho de 1999 e Junho de 2002 o autor prestou 5694.5 horas de trabalho extraordinário que a ré lhe retribuiu a MOP9,30 por cada hora
- o) Entre Julho de 2002 e Dezembro de 2002 o autor prestou 1484 horas de trabalho extraordinário que a ré lhe retribuiu a MOP10,00 por cada hora.
- p) Entre Janeiro de 2003 e Fevereiro de 2005 o autor prestou 6291 horas de trabalho extraordinário que a ré lhe retribuiu a MOP11,00 por cada hora.

- q) Entre Março de 2005 e Fevereiro de 2006 o autor prestou 1793 horas de trabalho extraordinário que a ré lhe retribuiu a MOP11,30 por cada hora.
- r) Entre Março de 2006 e Dezembro de 2006 o autor prestou 1132 horas de trabalho extraordinário que a ré lhe retribuiu a MOP11,50 por cada hora.
- s) Durante os 4864 dias que trabalhou para a ré, nunca esta lhe pagou qualquer quantia a título de subsídio de alimentação.
- t) O autor nunca deu qualquer falta ao serviço remunerado sem conhecimento e autorização prévia da ré, durante a relação laboral, não lhe tendo a ré pago qualquer quantia a título de subsídio de efectividade.
- u) Na versão original do contrato celebrado entre autor e ré foi convencionado que pela prestação de trabalho em dia de descanso semanal o autor seria remunerado pela ré nos termos fixados pela lei de trabalho de Macau e nas versões posteriores do mesmo contrato foi acordado que todas as condições seriam reguladas de acordo com a lei de trabalho de Macau.
- v) Entre 1 de Fevereiro de 2001 e 15 de Janeiro de 2002 o autor não gozou 34 dos 51 dias de descanso semanal e, além do salário em singelo, não recebeu qualquer compensação por ter trabalhado nos referidos dias de descanso semanal nem lhe foi proporcionado qualquer dia de descanso compensatório.
- w) O autor prestou voluntariamente trabalho nos dias de descanso

semanal.

*

III – FUNDAMENTOS

O presente recurso consiste em apreciar as seguintes questões:

1. Impugnação da matéria de facto;
2. Natureza da remuneração do Autor;
3. Qualificação jurídica do contrato celebrado entre a Ré e a Sociedade de Apoio às Empresas de Macau, Lda.;
4. O regime jurídico aplicável à relação laboral estabelecida entre o Autor e a Ré; e
5. O *quantum* compensatório

*

Da impugnação da matéria de facto:

O tribunal *a quo* considerou como assente que “*Durante os 4864 dias que trabalhou para a ré, nunca esta lhe pagou qualquer quantia a título de subsídio de alimentação*”.

Na opinião da Ré, uma vez que existem nos autos elementos demonstrativos de que ao longo da relação laboral, o Autor não trabalhou pelos menos 111 dias, o tribunal *a quo* não pode “*dar como provado que o Autor trabalhou para a Ré os 4864 dias que durou a relação laboral*” nem com base neste facto ter condenado pagar ao Autor o valor MOP\$72.960,00, a título de subsídio de alimentação (calculado à taxa diária de MOP\$15,00, multiplicado por 4864 dias).

Quid iuris?

Salvo o devido respeito, o n.º de 4864 dias dados como assentes pelo tribunal *a quo* deve ser entendido como a duração da relação laboral e não como o n.º de dias de trabalho efectivamente prestado pelo Autor.

Deve servir este n.º total de dias em que durou a relação laboral para calcular o valor do subsídio de alimentação ou só o n.º de dias de trabalho efectivamente prestado, constitui já uma questão de direito e não de facto.

Será que o pagamento do subsídio de alimentação depende da prestação efectiva do trabalho por parte do Autor?

O contrato celebrado entre a Ré e a Sociedade de Apoio às Empresas de Macau, Lda., prevê a atribuição do subsídio de alimentação à taxa diária de MOP\$15,00 aos trabalhadores que irão ser contratados, sem que no entanto se tenha estipulado qualquer condição de pagamento (cláusula 3.1).

O mesmo contrato, prevê também a atribuição do subsídio de efectividade, no valor correspondente ao valor de 4 dias de salário, desde que o trabalhador “*no mês anterior não tenha dado qualquer falta ao serviço*” (cláusula 3.4).

Perante este quadro fáctico, entendemos que a atribuição do subsídio de alimentação é incondicional, ou seja, não depende da prestação efectiva do trabalho por parte do trabalhador.

Se assim não fosse, ter-se-ia estipulado, tal como acontece com o subsídio de efectividade, uma condição de que o subsídio de alimentação é pago à taxa diária de MOP\$15,00, “**para cada dia de trabalho efectivamente prestado**”.

Improcede assim o recurso nesta parte.

Das restantes questões:

Sobre as restantes questões, este Tribunal já se pronunciou de forma unânime em vários processos do mesmo género (cfr. Procs. n.ºs 722/2010, 876/2010, 805/2010, 837/2010, 574/2010, 774/2010, 838/2010, 491/2011, de 07/07/2011, 02/06/2011, 30/06/2011, 16/06/2011, 12/05/2011, 19/05/2011, 16/06/2011 e 17/11/2011, respectivamente) no sentido de que:

- O acordo celebrado entre a Ré e a Sociedade de Apoio às Empresas de Macau, Lda é um contrato a favor de terceiro;
- Este contrato é aplicável à relação laboral estabelecida entre o Autor e a Ré;
- O Autor auferir um salário mensal e não um salário calculado em função do trabalho efectivamente prestado;
- O quantum compensatório calculado com base no referido contrato a favor de terceiro e nas disposições do DL n.º 24/89/M, quer por aplicação analógica, quer por remissão contratual, não merece qualquer censura ou reparação.

Com a devida vénia e a propósito de situação igual à que ora nos ocupa, transcreve-se a jurisprudência fixada no Ac. do Proc. nº 838/2010:

“Ora, in casu, os vários valores mensalmente pagos respeitam aos vários períodos de tempo sucessivos, quais são: de JUL 1997 a MAR1998, de ABR1998 a FEV2005, de MAR2005 a FEV2006 e de MAR2006 a DEZ2006.

Isto é, aos vários espaços de tempo, uns mais longos outros mais curtos, todos temporalmente quantificados em mês no calendário dos correspondentes anos civis.

Nota-se que durante toda a extensão de cada um desses espaços de tempo, o autor auferia sempre um salário num constante valor de dinheiro (MOP\$1.800,00, MOP\$2.000,00, MOP\$2.100,00 e MOP\$2.288,00).

E entende-se por mês cada uma das 12 divisões do ano solar, sete com 31 dias, quatro com 30 dias e uma com 28 dias ou (nos anos bissextos) 29 dias.

Pergunta-se será possível que num espaço de tempo mais ou menos longo, por exemplo o compreendido entre ABR1998 e FEV2005, o Autor auferia, a título de salário, em todos os meses, sempre o mesmo constante valor de MOP\$2.000,00, se este valor mensal fosse determinado de acordo com as horas de trabalho efectivamente prestadas pelo Autor?

Ou seja, será possível que, num período de 83 meses (de ABR1998 a FEV2005), o Autor e a Ré, conseguiram engendrar o número das horas de trabalho efectivamente prestadas, em cada um dos 83 meses de duração variada (uns com 31 dias, outros com 30, 28 ou 29 dias), por forma a corresponder exactamente a um salário no valor sempre igual de MOP\$2.000,00, nem mais nem menos uma pataca?

Naturalmente as regras da experiência da vida levam-nos a responder negativamente a essa interrogação.

Uma vez que, não tendo todos estes meses o mesmo número de dias, uns com 31, outros com

30, 28 ou 29, só através de uma variação intencionalmente manipulada e bem calculada do número das horas de trabalho é que se torna possível manter sempre inalterado o quantum salarial (MOP\$2.000,00) durante tantos meses.

Não cremos que foi o que aconteceu.

Antes pelo contrário, cremos que o facto de ter sido sempre no mesmo valor o salário mensalmente auferido pelo autor durante todo o período de tempo em causa deve-se à circunstância de o Autor ter auferido um salário mensal, independente do número dos dias em cada mês.

...

2. Da qualificação jurídica do acordo celebrado entre a Ré e a Sociedade de Apoio às Empresas de Macau, Limitada.

A propósito dessa mesma questão de direito, o Tribunal de Segunda Instância já se pronunciou, de forma unânime, em vários processos congéneres, sobre a natureza jurídica do negócio celebrado entre a ora Ré Guardforce e a Sociedade de Apoio às Empresas de Macau, Limitada - ct. e.g. os Acórdãos do TSI tirados em 12MAI02011, 19MAI02011 e 02JUN2011, respectivamente nos proc. 574/2010, 774/2010 e 876/2010.

Não se vê razão para não manter a posição já por este Tribunal assumida de forma unânime.

Ora sinteticamente falando, in casu, o Autor veio reivindicar os direitos com base num contrato de prestação de serviços celebrado entre a Ré e a Sociedade de Apoio às Empresas de Macau Lda ..

Ficou provado nos autos que no contrato de prestação de serviços celebrado entre a Ré e a Sociedade de Apoio às Empresas de Macau Lda., foram definidas as condições de trabalho, nomeadamente o mínimo das remunerações salariais, os direitos ao subsídio de alimentação e ao subsídio mensal de efectividade, e o horário de trabalho diário, que deveriam ser oferecidos pela Ré aos trabalhadores a serem recrutados pela Sociedade de Apoio às Empresas de Macau Lda. e a serem afectados ao serviços à Ré.

E o Autor é um desses trabalhadores recrutados pela Sociedade de Apoio às Empresas de Macau Lda. e afectados ao serviço da Ré que lhe paga a contrapartida do seu trabalho.

O Tribunal a quo qualifica o contrato de prestação de serviços, celebrado entre a Ré e a Sociedade de Apoio às Empresas de Macau Lda. como um contrato a favor de terceiro, regulado nos art's 437º e s.s. do Código Civil.

Ao passo que a Ré, ora recorrente, não concorda a tal qualificação, sustentando antes que o Autor não poderia reivindicar mais do que o estipulado no contrato individual de trabalho celebrado entre o Autor e a Ré.

Então vejamos.

Reza o artº 437º do Código Civil que:

1. Por meio de contrato, pode uma das partes assumir perante outra, que tenha na promessa um interesse digno de protecção legal, a obrigação de efectuar uma prestação a favor de terceiro, estranho ao negócio; diz-se promitente a parte que assume a obrigação e promissário o contraente a quem a promessa é feita.

2. Por contrato a favor de terceiro, têm as partes ainda a possibilidade de remitir dívidas ou ceder créditos, e bem assim de constituir, modificar, transmitir ou extinguir direitos reais.

O Prof. Almeida Costa define o contrato a favor de terceiro como "aquele em que um dos contraentes (promitente) se compromete perante o outro (promissário ou estipulante) a atribuir certa vantagem a uma pessoa estranha ao negócio (destinário ou beneficiário)" - Almeida Costa, in Direito das Obrigações, 7ªed., p.297 e s.s ..

In casu, foi celebrado um contrato de prestação de serviços entre a Ré e a Sociedade de Apoio às Empresas de Macau Lda., em que se estipula, entre outros, o mínimo das condições remuneratórias a favor dos trabalhadores que venham a ser recrutados por essa sociedade e afectados ao serviço da Ré.

Assim, estamos perante um contrato em que a Ré (empregadora do Autor e promitente da

prestação) garante perante a sociedade de Apoio às Empresas de Macau Lda.(promissória) o mínimo das condições remuneratórios a favor do Autor (trabalhador) estranho ao contrato (beneficiário), que enquanto terceiro beneficiário, adquire, por efeito imediato do contrato celebrado entre aquelas duas contraentes, o direito ao "direito a ser contratado nessas condições mínimas remuneratórias".

Reunidos assim todos os requisitos legais previstos no artº 437º/1 do Código Civil, obviamente estamos em face de um verdadeiro contrato a favor de terceiro, pois é imediata e não reflexamente que a favor do trabalhador foi assumida pela Ré a obrigação de celebrar um contrato de trabalho em determinadas condições com o Autor.

Finalmente nem se diga o sufragado no Acórdão do TSI tirado em 15DEZ2009 no processo nº 1026/2009 contraria o acima preconizado por nós, pois nesse Acórdão o Colectivo se limitou a dizer que a cláusula compromissória de competência do tribunal arbitral abrange apenas a relação entre o promitente (a Guardforce) e o promissário (a sociedade de Apoio às Empresas de Macau Lda,) e não já a relação entre o promitente e o terceiro (o trabalhador), uma vez que este, o trabalhador enquanto terceiro beneficiário da prestação prometida, tem o direito à prestação que nasce imediatamente na sua esfera jurídica, naturalmente beneficia da autonomia na escolha do meio de tutela, judicial ou arbitral, que lhe se mostra mais conveniente, para o defender, quando o seu direito tiver sido violado ou estiver posto em perigo. Portanto, a cláusula com promissória nunca poderia vinculá-lo.

O que em nada se mostra incompatível com a circunstância de o Autor, enquanto terceiro beneficiário no âmbito do contrato a favor de terceiro celebrado entre a Ré e aquela Sociedade, poder adquirir, por efeito desse contrato, o direito a ser contratado nas condições que a Ré se comprometeu garantir.”

É a jurisprudência que aponta a boa solução do caso com a qual concordamos na sua íntegra e cujo conteúdo aqui, respeitosamente, fazemos nosso.

Cumpra agora verificar se o *quantum* compensatório determinado pelo tribunal *a quo* está correcto, a saber:

1. Diferenças salariais:	MOP\$ 107.706,00
2. Subsídio de alimentação:	MOP\$ 72.960,00
3. Subsídio de efectividade:	MOP\$ 57.528,00
4. Compensação de descanso semanal:	<u>MOP\$ 3.853,56</u>
Total:	MOP\$ 242.047,56

Os valores descritos nos pontos n.ºs 1 e 3 não foram objecto de impugnação efectiva, pois a Ré limitou-se a dizer ter pago aquilo a que estava sujeito no contrato de trabalho celebrado entre ela e o Autor, não sendo aplicável ao caso o contrato celebrado entre ela e a Sociedade de Apoio às Empresas de Macau, Lda.

Nesta conformidade, é de manter os valores em referência, por falta de impugnação efectiva.

No que respeita ao montante do subsídio de alimentação, já vimos que a atribuição do mesmo não depende da prestação efectiva do serviço, pelo que é de manter o cálculo feito pelo tribunal *a quo*.

Quanto ao montante compensatório do descanso semanal, a Ré defende que nos termos da al. b) do n.º 6 do art.º 17.º do DL n.º 24/89/M, o Autor só tem o direito de receber, que aliás já recebeu, o montante acordado para o trabalho prestado em dias de descanso semanal, uma vez que o seu salário não é mensal, mas sim determinado em função do

trabalho efectivamente prestado.

Ou, a título subsidiário, caso considere o salário ser mensal, a compensação em causa deveria ser calculada com base no vencimento estipulado no contrato de trabalho celebrado entre ela e o Autor, e não o fixado no contrato celebrado entre ela e a Sociedade de Apoio às Empresas de Macau, Lda.

Como é sabido, o DL n° 24/89/M não é aplicável, em princípio, às relações laborais de trabalhadores não residentes, as quais são reguladas por normas especiais (art° 3°, n° 3, al. d) do citado diploma legal).

Porém, até à entrada em vigor da Lei n° 21/2009, não existiam no ordenamento jurídico de Macau as ditas normas especiais, pois, quer o Despacho n° 12/GM/88, quer o Despacho n° 49/GM/88, ambos regulam essencialmente a forma de contratação dos trabalhadores não residentes. Quanto às condições de trabalho, nada dizem respeito, apenas estabelecendo que compete à DSTE verificar e informar se se encontram satisfeitos os requisitos mínimos exigíveis para o efeito (al. d) do n° 9 do Despacho n° 12/GM/88 e b.4 do n° 2 do Despacho n° 49/GM/88).

No caso *sub justice*, ficou provado que a Ré e o Autor acordaram no contrato de trabalho que “*pela prestação de trabalho em dia de descanso semanal o autor seria remunerado pela Ré nos termos fixados pela lei de trabalho de Macau*”.

Pelo exposto, é de concluir que se deve aplicar o regime do DL n° 24/89/M por remissão contratual.

Mas o cálculo deve ser feito com base na al. a) do n° 6 do art° 17° do DL n° 24/89/M, ou na al. b) do mesmo preceito legal, tal como é pretendido pela Ré?

Na hipótese de proceder a primeira situação, seria de seguir a tese subsidiária da Ré, isto é, o cálculo deve ser feito com base no vencimento estipulado no próprio contrato de trabalho do Autor e já não no contrato celebrado entre a Ré e a Sociedade de Apoio às Empresas de Macau, Lda?

Já vimos que o salário do Autor é mensal e que o contrato celebrado entre a Ré e a Sociedade de Apoio às Empresas de Macau, Lda. é aplicável ao caso, por ser um contrato a favor de terceiro, daí que é de excluir as teses, quer principal, quer subsidiária, da Ré.

Assim, é de concluir que o tribunal *a quo* procedeu de forma correcta em aplicar a al. a) do n° 6 do art° 17° do DL n° 24/89/M para determinar o *quantum* compensatório do descanso semanal do Autor.

No entanto, já não nos se afigura correcto fazer dedução ao montante encontrado a quantia recebida em singelo pelo Autor, visto que nos termos do n° 1 do art° 26° do DL n° 24/89/M, “*para os trabalhadores que auferem um salário mensal, o respectivo montante inclui o valor dos salários dos períodos de descanso semanal e anual e dos feriados obrigatórios, não podendo sofrer qualquer dedução pelo facto de não prestação de trabalho nesses períodos*”.

Ou seja, aquilo que o Autor recebeu em singelo é o que ele tinha direito mesmo sem trabalhar nos dias de descanso semanal, por força do

preceito legal acima transcrito.

Trabalhando, tem direito a receber ainda o dobro da retribuição normal ao abrigo da al. a) do artº 17º do DL nº 24/89/M.

No mesmo sentido, veja-se o Ac. deste Tribunal de 29/09/2011, proferido no Proc. nº 312/2011:

“Ora, como o trabalhador trabalhou o dia de descanso semanal terá direito ao dobro do que receberia, mesmo sem trabalhar (n.6, al. a)).

Numa 1ª perspectiva, se o empregador pagou o devido (pagou o dia de descanso), falta pagar o prestado. E como o prestado é pago em dobro, tem o empregador que pagar duas vezes a “retribuição normal” (o diploma não diz o que seja retribuição normal, mas entende-se que se refira ao valor remuneratório correspondente a cada dia de descanso, que por sua vez corresponde a um trinta avos do salário mensal).

Numa 2ª perspectiva, se se entender que o empregador pagou um dia de salário pelo serviço prestado, continuam em falta:

- Um dia de salário (por conta do dobro fixado na lei), e ainda:*
- O devido (o valor de cada dia de descanso, que não podia ser descontado, face ao art. 26º, n.1) ”.*

Contudo, como o Autor não impugnou esta parte, nada há portanto a alterar.

*

Tudo ponderado, resta decidir.

*

IV – DECISÃO

Nos termos e fundamentos acima expostos, acordam em negar provimento ao recurso interposto, confirmando a sentença recorrida.

*

Custas pela Ré.

Notifique e D.N.

*

RAEM, aos 08 de Março de 2012.

Ho Wai Neng

José Cândido de Pinho

Lai Kin Hong